

OFICIO 220- 273909 08 DE NOVIEMBRE DE 2023

ASUNTO SUCURSAL DE SOCIEDAD EXTRANJERA – DISMINUCIÓN DE CAPITAL ASIGNADO

Me remito a la comunicación radicada en esta Entidad con el número de la referencia, en la que se solicita que se emita concepto sobre la reducción del capital de una sucursal de sociedad extranjera.

A este propósito, plantea la consulta en los siguientes términos:

“I. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

“1.1. Conforme lo previsto por el artículo 83 de la Ley 222 de 1995, la Superintendencia de Sociedades cuenta con la facultad de inspección, es decir, poder solicitar, confirmar y analizar de manera ocasional, y en la forma, detalle y términos que ella determine, la información que requiera sobre la situación jurídica, contable, económica y administrativa de cualquier sociedad comercial que no se encuentre vigilada por otra autoridad.

“1.2. Adicionalmente el artículo 2.2.2.1.1.1. del Decreto 074 de 2015, modificado por el artículo 32 del Decreto 2642 de 2022, se encuentran sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, siempre y cuando no estén sujetas a la vigilancia de otra Superintendencia, las sociedades mercantiles y las empresas unipersonales cuyos activos o ingresos a 31 de diciembre sean superiores a (789.390,6) Unidades de Valor Tributario.

“1.3. En el caso de las sucursales de sociedades extranjeras, el artículo 2.2.2.1.2.1 del Decreto 074 de 2015, ha establecido que estas quedarán sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, cuando incurran en algunas de las causales previstas para las sociedades comerciales en los siguientes artículos del mencionado decreto:

Artículos 2.2.2. 1.1.1 “Causales de vigilancia por activos o ingresos”.

Artículo 2.2.2.1.1.2 “Causales debido a ciertas situaciones que dan lugar a vigilancia”.

Artículo 2.2.2.1.1.4 “Irregularidades que dan lugar a sometimiento a vigilancia”.

“1.4. Ahora bien, el artículo 487 del Código de Comercio contempla respecto al capital social de las sociedades extranjeras, que el capital destinado a sus negocios en el país podrá aumentarse o reponerse libremente, pero no podrá reducirse sino con sujeción a lo previsto en el Código de Comercio.

“1.5. Por otra parte, tanto el artículo 145 del Código de Comercio, como el Título I “Sobre la disminución de capital”, numeral 1.1. de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia de Sociedades, establece en cabeza de la entidad la facultad para autorizar la disminución de capital y de la prima de emisión de instrumentos de patrimonio propios, cuando se presente un efectivo reembolso de aportes en cualquier sociedad, empresa unipersonal y sucursal de sociedad extranjera sometida a su inspección, vigilancia o control.

Adicionalmente, el numeral 1.2. del Título citado, contempla dos regímenes de autorización para disminuir el capital con efectivo reembolso de aportes, a saber, el régimen de autorización particular y el régimen de autorización general.

“1.6. Sobre el régimen de autorización particular, este en principio corresponde a la autorización previa que emite la Superintendencia de Sociedades, al perfeccionamiento de la reforma estatutaria consistente en la disminución de capital.

“1.7. Respecto al régimen de autorización general, el cual también se encuentra previsto en el numeral 7 del artículo 86 de la Ley 222 de 1995, modificado por el artículo 151 del Decreto 19 de 2012, atiende a la autorización que se da para llevar a cabo la disminución del capital en ciertos casos, sin previo pronunciamiento de la Superintendencia de Sociedades, pero que, puede ser objeto de verificación posterior por parte de la entidad.

“II. PETICIONES

“Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones de carácter jurídico respecto a las entidades empresariales que se encuentran bajo la inspección, vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades, me permito formular los siguientes interrogantes, a efectos de obtener un pronunciamiento de la Superintendencia de Sociedades a cada uno de ellos, como una petición bajo la modalidad de formulación de consulta:

“2.1. ¿Si una sucursal de sociedad extranjera requiere realizar una disminución del capital asignado, y se encuentra supervisada por la Superintendencia de

Sociedades bajo el grado de inspección, que tipo de autorización (particular o general) requiere por parte de la entidad para efectuar el perfeccionamiento de la reforma estatutaria consistente en la disminución de capital?

“2.2. ¿Si la sucursal de sociedad extranjera que pretende realizar la disminución del capital asignado se encuentra bajo vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades, que tipo de autorización (particular o general) requiere por parte de la entidad para llevar a cabo la disminución de capital?”

“2.3. ¿Si una sucursal de sociedad extranjera que se encuentra “disuelta y en estado de liquidación” requiere realizar una disminución del capital asignado, y se encuentra supervisada por la Superintendencia de Sociedades bajo el grado de inspección, que tipo de autorización (particular o general) requiere por parte de la entidad para efectuar el perfeccionamiento de la reforma estatutaria consistente en la disminución de capital?”

“2.4. ¿Si una sucursal de sociedad extranjera bajo inspección de la Superintendencia de Sociedades, que esta ejecutando con normalidad su objeto, o por el contrario se encuentra “disuelta y en estado de liquidación”, requiere disminuir en un cincuenta por ciento (50%) o más su capital asignado, que tipo de autorización (particular o general) requiere por parte de la entidad para llevar a cabo la disminución de capital?”

En atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, con fundamento en los artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el artículo 11, numeral 2 del Decreto 1736 de 2020 y el artículo 2 (numeral 2.3) de la Resolución 100-000041 del 2021 de esta Superintendencia, se emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, que no se dirige a resolver ni a decidir situaciones de orden particular, ni constituye asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de los órganos de una sociedad determinada.

En este contexto, se explica que las respuestas en instancia consultiva no son vinculantes, no comprometen la responsabilidad de la Entidad, no constituyen prejuzgamiento y tampoco pueden condicionar el ejercicio de sus competencias judiciales o administrativas en una situación de carácter particular y concreto.

Con respecto a la materia consultada, se aprecia cómo la competencia de la Superintendencia de Sociedades ha venido evolucionando paulatinamente en su

definición normativa. Es así como mediante Ley 1116 de 2006,¹ fue derogado el artículo 470 del Código de Comercio, para redefinir la dicha competencia en términos de la facultad de vigilancia, prevista en la Ley 222 de 1995.²

En cuanto a lo concerniente a las sucursales de sociedades extranjeras sometidas a la competencia de vigilancia, que pretendan la reducción del capital asignado³ fue establecida la obligación de solicitar ante la Superintendencia de Sociedades la autorización particular respectiva.

Pero específicamente, la Circular Básica Jurídica de esta Superintendencia, señala que inclusive las entidades empresariales inspeccionadas, además de las vigiladas o controladas, deberán solicitar autorización particular para disminuir el capital asignado cuando quiera que se encuentren en los supuestos previstos en el numeral 1.5.3. de la misma; de no encontrarse en uno de dichos supuestos se someten al régimen de autorización general.⁴

1 COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1116 de 2006. "Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones." "(...)A partir de la entrada en vigencia de esta ley, se deroga el artículo 470 del Código de Comercio, en cuanto a la competencia que ejerce la Superintendencia de Sociedades frente a las Sucursales de las Sociedades extranjeras que desarrollen actividades permanentes en Colombia, la cual se registrará por lo establecido en el artículo 84 de la Ley 222 de 1995..." Disponible en http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1116_2006_pr002.html#126

2 COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 222 de 1995. "Por la cual se modifica el Libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones." ARTICULO 84. VIGILANCIA. La vigilancia consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para velar porque las sociedades no sometidas a la vigilancia de otras superintendencias, en su formación y funcionamiento y en el desarrollo de su objeto social, se ajusten a la ley y a los estatutos. La vigilancia se ejercerá en forma permanente. Estarán sometidas a vigilancia, las sociedades que determine el Presidente de la República...Respecto de estas sociedades vigiladas, la Superintendencia de Sociedades, además de las facultades de inspección indicadas en el artículo anterior, tendrá las siguientes: 1. Practicar visitas generales, de oficio o a petición de parte, y adoptar las medidas a que haya lugar para que se subsanen las irregularidades que se hayan observado durante la práctica de éstas e investigar, si es necesario, las operaciones finales o intermedias realizadas por la sociedad visitada con cualquier persona o entidad no sometida a su vigilancia. 2. Autorizar la emisión de bonos de acuerdo con lo establecido en la ley y verificar que se realice de acuerdo con la misma. 3. Enviar delegados a las reuniones de la asamblea general o junta de socios cuando lo considere necesario. 4. Verificar que las actividades que desarrolle estén dentro del objeto social y ordenar la suspensión de los actos no comprendidos dentro del mismo. 5. Decretar la disolución, y ordenar la liquidación, cuando se cumplan los supuestos previstos en la ley y en los estatutos, y adoptar las medidas a que haya lugar. 6. Designar al liquidador en los casos previstos por la ley. 7. Autorizar las reformas estatutarias consistentes en fusión y escisión. 8. Convocar a reuniones extraordinarias del máximo órgano social en los casos previstos por la ley. En los casos en que convoque de manera oficiosa, la Superintendencia presidirá la reunión. 9. Autorizar la colocación de acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto y de acciones privilegiadas. 10. Ordenar la modificación de las cláusulas estatutarias cuando no se ajusten a la ley." Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0222_1995.html#1

3 COLOMBIA. GOBIERNO NACIONAL. Decreto 1074 de 2015. "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo". "ARTÍCULO 2.2.2.1.2.2. Obligaciones de los mandatarios de sucursales de sociedades extranjeras. Los mandatarios generales de todas las sucursales de sociedades extranjeras deberán: 1. Solicitar a la Superintendencia de Sociedades autorización para disminuir el capital asignado. No requerirá de esta autorización la disminución de la inversión suplementaria al capital asignado... ARTÍCULO 2.2.2.1.2.3. Inspección, vigilancia y control de las sucursales de sociedades extranjeras. Las sucursales de sociedades extranjeras se sujetarán a los niveles de inspección, vigilancia o control, en los términos de los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995, en armonía con el artículo 497 del Código de Comercio, según el cual a aquellas les serán aplicadas las reglas de las sociedades colombianas." Disponible en <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=76608>.

4 COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Circular Externa 100-00008 de 2022. Circular Básica Jurídica. "1.5. Ámbito de aplicación del régimen de autorización particular. Las siguientes Entidades Empresariales deberán solicitar de manera previa al perfeccionamiento de la reforma, autorización particular de la Superintendencia de Sociedades, conforme a lo que a continuación se dispone... 1.5.3. Las sociedades inspeccionadas que estén en cualquiera de los siguientes supuestos: a. Cuando a pesar de haberse verificado el cumplimiento de cualquiera de los supuestos previstos en el artículo 145 del

En consecuencia, para atender las peticiones formuladas simplemente resulta necesario seguir las instrucciones normativas indicadas.

Con base en las precisiones señaladas, se procede a responder puntualmente cada una de las preguntas:

“2.1. ¿Si una sucursal de sociedad extranjera requiere realizar una disminución del capital asignado, y se encuentra supervisada por la Superintendencia de Sociedades bajo el grado de inspección, que tipo de autorización (particular o general) requiere por parte de la entidad para efectuar el perfeccionamiento de la reforma estatutaria consistente en la disminución de capital?”

Una sucursal de sociedad extranjera que requiera realizar una disminución del capital asignado, **que no se encuentre incurso en causal de vigilancia o control a cargo de la Superintendencia de Sociedades, sino simplemente en el grado de inspección**, se encuentra sometida a los siguientes regímenes de autorización para el perfeccionamiento de la **reforma estatutaria consistente en disminución de capital**:

- a. Al régimen de **autorización particular** si se encuentra en cualquiera de los supuestos previstos en la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia de Sociedades relacionados con la **reforma estatutaria consistente en disminución de capital**.
- b. Al **régimen de autorización general** si no se encuentra en alguno de los supuestos de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia de Sociedades previstos para la reforma estatutaria consistente en disminución de capital.

“2.2. ¿Si la sucursal de sociedad extranjera que pretende realizar la disminución del capital asignado se encuentra bajo vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades, que tipo de autorización (particular o general) requiere por parte de la entidad para llevar a cabo la disminución de capital?”

Si la sociedad de sucursal extranjera pretende realizar una disminución de capital asignado y se encuentra sujeta al nivel de vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades, requiere **autorización particular** para llevar a cabo la disminución de capital.

“2.3. ¿Si una sucursal de sociedad extranjera que se encuentra “disuelta y en estado de liquidación” requiere realizar una disminución del capital

asignado, y se encuentra supervisada por la Superintendencia de Sociedades bajo el grado de inspección, que tipo de autorización (particular o general) requiere por parte de la entidad para efectuar el perfeccionamiento de la reforma estatutaria consistente en la disminución de capital?

Una sucursal de sociedad extranjera en estado de liquidación de negocios en Colombia, debe proceder inmediatamente a su liquidación. **No tiene capacidad jurídica para adelantar reforma estatutaria de disminución de capital asignado**⁵ puesto que el estado de liquidación de los negocios supone la asignación de los activos al pago de los pasivos y solamente cuando llegue a establecerse un remanente del capital asignado éste puede ser restituido a la sociedad extranjera.⁶

“2.4. ¿Si una sucursal de sociedad extranjera bajo inspección de la Superintendencia de Sociedades, que está ejecutando con normalidad su objeto, o por el contrario se encuentra “disuelta y en estado de liquidación”, requiere disminuir en un cincuenta por ciento (50%) o más su capital asignado, que tipo de autorización (particular o general) requiere por parte de la entidad para llevar a cabo la disminución de capital?”

Como se refirió anteriormente, la sucursal de sociedad extranjera sujeta a la inspección de la Superintendencia de Sociedades que pretenda adelantar una reforma estatutaria de disminución de su capital asignado y se encuentre en los supuestos del numeral 1.5 de la Circular Básica Jurídica, debe surtir **el trámite de autorización particular**.

Código de Comercio, que la situación financiera de la respectiva entidad empresarial, registre una o más obligaciones vencidas, cuyo incumplimiento supere los 90 días y que represente(n) el 10% o más del pasivo externo. b. Cuando el valor total de los aportes a reembolsar, represente el 50% o más del total de los activos. c. Cuando se trate de entidades empresariales respecto de las cuales exista una situación de control, bien sea como controlante o como subordinada de acuerdo con los artículos 260 y 261 del Código de Comercio, en relación con otra u otras personas jurídicas que se encuentren en el grado de vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades, o de otra superintendencia, en los términos de los artículos 84 y 85 de la Ley 222 de 1995. d. Cuando se trate de sociedades con obligaciones a su cargo, originadas en emisión de bonos tanto en Colombia como en el exterior. e. Cuando se trate de sociedades, sucursales de sociedades extranjeras o empresas unipersonales con pasivo pensional a su cargo. f. Cuando se trate de sociedades, sucursales de sociedades extranjeras o empresas unipersonales que se encuentren en ejecución de un acuerdo concordatario, de reestructuración o de reorganización. Disponible en <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/161153/Circular+100-000008+de+12+de+julio+de+2022.pdf/64cf7caa-1459-0c5c-65b8-b4c1d744569d?version=1.0&t=1671572805862>.

5 COLOMBIA. GOBIERNO NACIONAL. Decreto 410 de 1971. Por el cual se expide el Código de Comercio. “ARTÍCULO 222. Disuelta la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación. En consecuencia, no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación. Cualquier operación o acto ajeno a este fin, salvo los autorizados expresamente por la Ley, hará responsables frente a la sociedad, a los asociados y a terceros, en forma ilimitada y solidaria, al liquidador, y al revisor fiscal que no se hubiere opuesto. Disponible en http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_comercio_pr006.html

6 COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-031119 del 26 de febrero de 2018. “...la liquidación es todo un proceso de liberación de activos, mediante el pago de las obligaciones pendientes por razón de la existencia y los negocios de la sucursal, para que sólo entonces pueda ejercer la sociedad extranjera, su derecho a que se le entregue a título de utilidades finales y de reembolso de capital asignado, la parte que le corresponda en el remanente de los activos.” Visible en <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/159040/OFICIO+220-031119.pdf/d3ce51d2-7b1a-0fe4-c1fb-7e46dbcac9a3?version=1.3&t=1670901957561>

Si la sucursal de sociedad extranjera se encuentra en estado de liquidación de sus negocios en Colombia, debe proceder a **su inmediata liquidación**.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida en el plazo y con los efectos descritos en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, no sin antes señalar que en la Página WEB de la Entidad puede consultar la normatividad, la Circular Básica Jurídica, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la herramienta tecnológica Tesauro.